129

11



POR

IVAN DEL PLA, VEZINO de la Ciudad de Zaragoça.

CON

Don Ioseph de Aguerri, por si, y como Administrador de la Casa de Pedro de Aguerri su hermano.

SOBRE

El cumplimiento, y execucion de las letras requisitoriales, executorias, y capcionarias, despachadas por Don Gregorio Iulbe, Regente de la Chancelaria de Aragon.

A PRE-



RETENDE que se ha de confirmar el auto del Consejo de treinta de Octubre del año passado de 675. en que se mandaron cumplir las dichas letras requisitoriales en quanto a los bienes, y efectos de la casa del dicho Pedro de Aguerri, y D. Ioseph de Aguerri, y D. Francisco de Solerana, como tales Administradores, sin embargo de los articulos introducidos por los suso dichos, y con reserua de sus derechos, excepciones, y defensas, para q̃ las propongan donde, y ante quien vieren les conuenga: y q̃ se ha de suplir, y enmendar en quanto à no auerse mãdado cumplir en la persona, y captura del dicho D. Ioseph de Aguerri, mandando se cumplan, y executen, assi en sus bienes, como en su persona.

Y aunque el hecho de este pleyto pudiera ser muy dilatado, por los muchos, y duplicados instrumẽtos, y papeles, que estàn presentados en èl; mas por no causar confusiõ, y digression en lo que no es necessario, nos procuraremos ceñir, y arreglar à vn hecho muy breue, y conciso, para mayor claridad, y inteligencia del punto presente, refiriendole en lo que fuere importante quando se dê satisfacion à las objeciones contrarias.

1 Para lo qual se supone, que en primero de Enero del año passado de 659. Pedro de Aguerri otorgò escritura de obligacion, y commanda a fauor de Iuan del Pla de diez mil y quinientas libras Iaquesas ante Diego Miguel Andres, Notario de la Ciudad de Zaragoça; y por no auerse pagado la dicha cantidad fue executado en esta Corte el dicho Pedro de Aguerri, y llegò la causa a estado de sentenciarse de remate, y sacar mandamiento de pago por el año de mil seiscientos y sesenta.

2 Y por el año de 1661. por no auerse dado satisfacion de la cantidad de esta commanda, y de otras cantidades, que legitimamente constò deuerse, costas, y otros gastos que se originaron en las diligẽcias de su cobrança, y detencion de vna persona que estuuo en esta Corte, embiada por el dicho Iuan de Pla à la solicitud de ella, trataron de ajustarse en que se hiziessen otras dos escrituras de commanda, y cõ efecto se hizieron, y otorgaron por el dicho Pedro de Aguerri, y Don Ioseph de Aguerri su hermano insolidum, en que se obligaron con sus personas, y bienes à pagar al dicho Iuan del Pla veinte mil libras Iaquesas, diez mil en cada vna, y en ellas renunciarõ sus proprios Iuezes ordinarios, y locales, y particularmente al Iuez conseruador, que como Assentistas de su Magestad les tenia dado, y nombrado, y que en qualquier tiempo les diesse, y nombrasse, y todas las excepciones, y priuilegios, que como tales Asientistas tenian, y les pertenecian, y pudieran pertenecer en qualquiera manera, hasta el dia de la efectiua paga de la dicha cantidad, en orden à no ser embargados, y executados los bienes de los Assentistas, ni presas sus personas por qualesquiera obligaciones guarentigias, y se sometieron al juizio de aquellos, y ante quien el dicho Iuan del Pla los quisiesse conuenir, como consta de las dichas escrituras de commanda, que se han presentado despues del auto de vista del Consejo.

3 Por el año de 1664. se apellidaron por el dicho Iuan del Pla en la Real Audiencia de Aragon las dichas dos commandas, y por èl fueron pedidas, y ganadas letras requisitoriales, executorias, y capcionarias, despachadas por la dicha Real Audiencia contra la persona, y bienes del dicho Don Ioseph de Aguerri, por constar auer sido Mercader al tiempo, antes, y des-

y despues del otorgamiento de dichas commandas, y de los de la casa del dicho Pedro de Aguerri su hermano difunto, por quantia de las dichas veinte mil libras Iaquesas, las quales se presentaron en esta Corte ante vno de los Alcaldes de ella, y en el Oficio de Christoual de Badaràn, Escriuano de Prouincia, y se mandaron cumplir, y prender la persona de dicho D. Ioseph de Aguerri, como con efeto se le prendiò en la Carcel Real de esta Corte; y estandolo pareciò, y ocurriò por Procurador suyo en la Real Audiencia de Aragon, pretendiẽdo se reuocasse el apellido executorio, y capcionario, y se declarasse, que su persona no deuia ser presa, respeto de ser hijodalgo Infançõ, conforme al fuero del año de 626. y firma de infançonia, de que se valiò, y presentò; y que tampoco auia constado a la Audiencia de que al tiempo, y quando otorgò las commandas era Mercader. Y auiendose disputado, y controuertido el punto de si deuia, ò no ser presa su persona, se confirmò el apellido, por auer constado, y verificadose por probança exuberante, y con pleno conocimiento de causa de que auia sido Mercader, y de aquellos que conforme al tenor del fuero deuian ser presos. Y instando segunda vez en su reuocacion, se bolviò a confirmar, de que se despacharon segundas letras requisitoriales, y certificatorias, para que el dicho Don Ioseph de Aguerri no fuesse suelto, sino detenido en dicha carcel, no obstãte la dicha firma de infançonia, las quales se han presentado assimesmo despues del auto de vista del Cõsejo.

4 Estando en este estado se hizo causa al dicho Iuan del Pla en la Sala del Crimen de los Señores Alcaldes de esta Corte por denunciacion, y querella del dicho Don Ioseph de Aguerri, por dezir, que las dichas commandas eran vsurarias, y que no auian

pro-

procedido de dinero de contado, ſino de compra de granos, y otras mercaderias à precios muy exceſsiuos, concluyendo ſe dieſſen por nulas, y de ningun valor, ni efecto las dichas commandas. Y auiendoſe defendido el dicho Iuan del Pla, y alegado diferentes excepciones en orden à excluir la querella, y calificar ſu derecho, y capital que auia dado, fue condenado por ſentencia de reuiſta de dicha Sala, ſu fecha de veinte y dos de Diziembre del año paſſado de 666. en quatro años de deſtierro deſta Corte, y cinco leguas en contorno, y en mil y quinientos ducados, y ſe declararon por nulas todas las eſcrituras, y contractos hechos por las partes deſde el pleyto executiuo, y ſentencia de remate, que ſe ſiguiò contra Pedro de Aguerri, en virtud de la commanda, y letras dadas en ſu virtud de diez mil y quinientas libras; y aſsimiſmo ſe le condenò à que reſtituyeſſe vnas librانças de Cruzada deſpachadas en ſu cabeça ſobre el Teſorero del Reyno de Nauarra, que ſe la auiā dado en reſguardo, y ſeguridad de las dichas commandas, menos el valor de las dichas 10ꝟ500. libras, y que en quanto a los intereſſes de eſta cantidad, y al capital que iba de las dichas 10ꝟ500. libras, haſta las 16ꝟ514. y ſus intereſſes, que el dicho Iuan del Pla pretendia auer dado en dinero, y granos, ſe le reſeruò ſu derecho a ſalvo, para que en juizio ciuil pidieſſe lo que le conuinieſſe.

5 Deſpues de todo lo referido trataron las partes de ajuſtarſe, y comprometerſe, como con efecto ſe comprometieron por el año de 673. en Don Sebaſtian Cabero, Don Iuan de Salabert Eſteuan y Caſtilia, Ambroſio Perez, y Diego de Mediamarca, vezinos, y domiciliarios de la Ciudad de Zaragoça, para que como Iuezes arbitros, arbitradores, y amigables componedores decidieſſen, determinaſſen, y

sentenciassen dentro de dos meses todos los pleytos ciuiles, y criminales, pendientes, mouidos, y por mouer; y las demàs pretensiones, y derechos que tenian, deducidos, y alegados, dàdoles poderes amplios, absolutos, y generales para todo lo referido, obligando el dicho Don Ioseph de Aguerri su persona, y bienes de estar, y passar por lo que determinassen, sometiēdose a las Iusticias del Reyno de Aragon, y renunciando todas las excepciones, dilaciones, y defensiones de fuero, &c. Y que sino se conuiniessen los dichos arbitros, ò passasse el termino, nombraron por arbitro al Doctor Don Gregorio Iulbe, del Consejo de su Magestad, y su Regente en la Real Audiencia, y Chancilleria del Reyno de Aragon. Y por no auer determinado los primeros nombrados dentro del tiempo que se les diò, quedò nombrado, y elegido por Iuez arbitro el dicho Doctor Don Gregorio Iulbe, y de nueuo le bolvieron a nombrar, y eligir; y auiendose passado el primer termino que se le diò para determinar las dichas pretensiones, se le prorrogò por Iuan del Pla, y por el mismo Don Ioseph de Aguerri, que a la sazon se hallaua en Zaragoça.

6 El dicho Iuez arbitro diò, y pronunciò su sentencia cōpromissaria dentro del termino q̄ se le señalò, con vista, reconocimiento, y examen de los derechos, y pretensiones, papeles, è informes de las partes, oyendolas a toda su satisfacion, y por ella condenò al dicho Don Ioseph de Aguerri por si, y demàs Administradores de la casa de Pedro de Aguerri su hermano a la paga, y satisfacion de 13U881. libras Iaquesas, en que se incluyeron los interesses a razon de nueue por ciento hasta el dia en que se apellidarō las commandas; y descontandole vna partida de 5U845. libras, que auia cobrado Iayme Corvera, cessionario del dicho Iuan del Pla, quedando reseruadas,

das, y en ſu fuerça, y vigor las dichas commandas ſolo para la cobrança de la dicha cantidad, cuya ſentencia ſe notificò a los Procuradores de las partes, los quales, auiendola oido, y entendido, la aceptarõ, loaron, y aprobaron en todo, y por todo, como conſta del dicho compromiſſo.

7 Y para la ſatisfacion de las dichas 13ʒ881. libras Iaqueſas, que quedaron liquidas en la ſentencia arbitraria, y adiccion, ſe deſpacharon las letras requiſitoriales, executoriales, y capcionarias, que oy ſe tratan de executar en la perſona y bienes del dicho Don Ioſeph de Aguerri, no obſtante firma de Infançonia, Cauallerato, ni de nobleza del ſuſo dicho.

8 Eſtas letras ſe preſentaron ante vn Alcalde de eſta Corte, que las mandò cumplir; y auiendoſe dado cuenta en el Conſejo de Guerra, y pretendido la retencion de eſta cauſa, por gozar del fuero Militar en virtud de vna Real cedula, que ganò en catorze de Diciembre de 666. ſe mandò retener en él, y aũque ſe formò la competencia por el ſeñor Fiſcal del Conſejo de Caſtilla, ſe declarò por la Iunta de competencias tocar el conocimiento al Conſejo de Guerra, donde auiendoſe inſiſtido por parte de Iuan del Pla en la execucion, y cumplimiento de las dichas letras requiſitoriales, ſe ha dado el auto que ſe ha referido, y oy con los nueuos papeles que ſe han preſentado ſe pretende la reformacion dêl en quanto a no auerſe mandado prẽder la perſona del dicho Don Ioſeph de Aguerri.

9 Supueſto el hecho que ſe ha referido, para mayor claridad ſe diuidirà eſte informe en dos puntos. En el vno ſe fundarà, que la primera parte del auto del Conſejo, en auer mandado cumplir las dichas letras requiſitoriales, reſeruando al dicho Don Ioſeph de Aguerri, y demàs Adminiſtradores ſus excep-

cio-

ciones, y defensas, para que las opongan ante el Iuez que las despachò, contiene toda justificacion. En el otro, que se deuen mandar cumplir in totum, procediendo a prision, y captura contra la persona del dicho Don Ioseph de Aguerri, hasta hazer pago a Iuan del Pla de lo que se le deue.

PVNTO PRIMERO.

En que se fundarà, que la primera parte del auto del Consejo en auer mandado cumplir las dichas letras requisitoriales, reseruando al dicho Don Ioseph de Aguerri, y demàs Administradores sus excepciones, y defensas, para que las opongan ante el Iuez que las despachò, contiene toda justificacion.

10 NO es dudable, que las dichas letras requisitoriales vienen justificadas en toda forma, y despachadas por Iuez legitimo, y competente, para que se les dê entero cumplimiento, respecto de auerse contratado en el Reyno de Aragon en virtud de poderes especiales que se dieron para nombrar Iuez arbitro, y nombrandole con efecto el dicho Don Ioseph de Aguerri, y con sumission à las Iusticias de aquel Reyno, *ad leg. 20. tit. 21. lib. 4. Recopil.* y con insercion de los poderes que las partes dierõ para compremeter, los nombramientos que hizieron en el Iuez arbitro, las prorrogaciones del tiempo en que se auia de determinar, y la sentencia que se pronunciò en fuerça de ellas, ad tradita per D. Couarrub. *pract. cap. 10. num. 7. in fin.* Parlad. *lib. 2. rer. quotidian. cap. fin. 2. p.* §. 1. *num. 7. &* §. 2. *n. 4. & 5.* Rodriguez *de execut. cap. 2. num. 10.* Carleu. *de iudic. tit. 1. disp. 2. numer. 26.* ibi: *Quæ tamen litteræ requisitoriæ, vt solemnes sint, & obli-*

gent

gent Iudicem, eas recipientem, ad eas obsequendas in ciuilibus debent cõtinere insertum libellum partis aduersæ, vel testimonium illud referens, quòd fidem faciat Iudici, vt citatio arctet citatum, ad comparendum per se, vel per Procuratorem ad se defendendum, & satisfaciendũ aduersarij petitionibus. Quòd si petatur aduersus reum executio continere debent insertum instrumentum obligationis publicæ, vel Chyrographi recogniti, vel sententia, & rei iudicatæ, vel alterius cuiuslibet habentis executionem paratam, quòd constet, non solùm reum posse cogi executiuè ad satisfactionem creditoris; sed etiam Iudicem eas litteras mittentem esse legitimum, & competentem, vt de causa cognoscat.

11 Sin que sean de consideracion las excepciones que se han opuesto, y deducido en el Consejo por las otras partes de nulidades, pagamentos, excesso de precios, y modificaciones; porque estas no son capaces de admitirse, ni disputarse aqui; pues aunque es muy disputable la question de si ante el Iuez requerido se pueden oponer, y admitir excepciones; la distincion es, que ò se conociò dellas plenamente ante el Iuez requirente, ò no se conociò. Si huuo pleno conocimiento de causa ante el Iuez requirente, no puede el Iuez requerido conocer, ni admitir ninguna excepcion; porque en este caso, solo se cõsidera vn Iuez mero executor, para executar aquel nudo hecho, q̃ se le encarga, respeto de estar ya liquidada, y decidida la materia, *l. si vt proponis, l. executorem, C. de execut. rei vindic.* Bart. *in l. à Diuo Pio, in princip. num.* 10. *ff. de re iudic.* Cancer. *variar. resol.* 2. *part. capit.* 15. *ex num.* 33. *& seqq.* D. Larrea *decis.* 82. *num. fin.* Carleu. *de iud. tit.* 3. *disp.* 17. *num.* 9. ibi: *Secundò supponendum est eos, qui sententiam exequuntur ex mandato, vel commissione, aut requisitione alterius Iudicis quosdam esse meros executores, alios mixtos. Merus executor est*

 ille,

ille, cui post latam sententiam, & post integrã causæ cognitionem super omnibus exceptionibus, & illis discussis committit Iudex nudam executionem rei, ratio est, quia omnis cognitio præcessit, & ideò mera executio videtur commissa, in eoque cognoscitur, & distinguitur mixtus à mero executore. Mixtus verò executor dicitur ille, cui Iudex committit executionem sententiæ, antequam cognoscat super exceptionibus concernentibus executionem. Et *num.* 10. inquit: *Primò dicendum est merum executorem nullas exceptiones contra executionem admittere debere, neque de illis posse cognoscere, nedum pronuntiare,* Dom. Salgad. *de Reg. Protect. part. 4. cap. 3. ex num. 2. & cap. 7. num. 15.*

12 Y en el caso deste compromisso, y sentencia arbitraria que en êl se diò, huuo pleno conocimiento de causa, vista de papeles, informes de las partes, y todo lo demàs que se pudo ver, para que cayesse vna sentencia cõpromissaria, tan justificada como la que viene inserta en las dichas letras requisitoriales; con que de ninguna suerte se debe conocer sobre aquello mismo que ya està determinado. Y assi legitimamente se pretende el cumplimiento, sin dar lugar a que se admitan ningunas excepciones, sino que se deben desestimar como agenas deste Supremo Consejo.

13 Y es en tanto grado cierta esta conclusion, que ni aun por via de apelacion de la sentencia arbitraria, deben ser oìdas las partes contrarias; porque esta se ha, y debe interponer ante el Superior del Iuez pronunciò la sentencia, q̃ Afflict. *decis.* 51. Rom. *cons.* 265. D. Gouarr. *lib. 2. variar. cap. 12. num. 1. in med.* y Azeued *in l. 4. titul. 21. lib. 4. Recopil.* hablando deste punto, dize en el *num.* 42. *Nam si appellandum est, erit appellatio interponenda ad Superiorem illius, qui iudicauit,* Gancer. *libr. 1. variar. capit. 21. titul. de arbitr. numer.* 26. ibi: *Dubitari contingit ad quem ex sen-*

sententijs arbitrorum, seu arbitratorum appelletur, veritas est, quod appellatur à dictis sententijs non ad Iudicem partium compromittentium; sed ad Superiorem illius, qui laudum tullit, Rodrig. *de execut. art. 1. nu. 17.* ibi: *Si appellauerit; Superior Iudex ipsius arbitri adeundus erit, non Iudex actoris, vel rei.*

14 Y si se pide reduccion de la sentencia al aluedrio de buen varon, petenda est apud Iudicem illius, contra quem reductio petitur. Porque el que la pide, aunque sea reo, in eo tamen iudicio actor est, y debe seguir el fuero del reo, *ex leg. 2. C. vbi, & apud quem,* D. Couarr. *lib. 2. variar. cap. 12. numer. 1.* Azeued. *in dict. leg. 4. titul. 21. lib. 4. Recop. num. 42.* ibi: *Si verò reductio est petenda ab arbitratorum laudo, tunc ad Iudicē illius, contra quem reductio petitur,* Cancer. *lib. 1. variar. cap. 21. num. 24.* ibi: *Quòd dicta reductio sit petenda apud Iudicem illius, contra quem petitur.*

15 Vltrà, que en Aragon ay fuero, y estilo inuiolable, para que la sentencia arbitraria no se reduzga al alvedrio de buen varon, sino que se estè, y passe por lo determinado en ella, *obseruat. 2. de re iudicata, fol. 12. colum. 3. ad me 1.* ibi: *Item de foro, & vsu Regni Aragonū sententia arbitratoris non reducitur ad arbitriū boni viri, sed eius sententiæ statur, siue sit æqua, siue iniqua, & sic seruatur,* Molin. *in Repertor. verb. Sententia arbitralis,* ibi: *Sententia arbitratoris non reducitur in Aragonia ad arbitrium boni viri, siue æqua sit, siue iniqua,* Portolès. *§. Arbiter, nu. 1. fol. 254.* Sueluès *cent. 1. cons. 63. num. 8.* Selsè. *decis. 411. num. 4.*

16 Este fuero tiene su razon fundada en otros que disponen, que en Aragon se ha de estar a lo pactado en la carta, *obseruat. 1. de equo vulnerato, fol. 1. post 9. libr. Forar.* ibi: *De foro stamus cartæ.* Y tiene tal extension, que todo lo pactado se ha de guardar, y obseruar a la letra, como no sea contra derecho natu

 ral,

ral, ò Diuino, quãuis sit cõtra ius commune, *obseruat.* *Item Iudex, de fide instrument. fol. 12. column. 1.* Portolês, §. *Instrumentum, num. 68. & 71.* Molin. *verb. Instrumentum, fol. 186. col. 3.* D. Iuan Francisco de Cuẽca *de deposito, & commanda, clausul. 27. num. 11.* ibi: *Prima foralis est, quod omne pactum in Aragonia, dum non impossibile, vel quid contra naturam contineat obseruandum est,* Sessê *decis. 32. num. 14.* Casanate *cons. 10. num. 122. & 123.*

17 Pues la vez que las partes comprometierõ, y se sugetaron a la sentencia, y determinacion del Iuez Arbitro, no pueden alterar, ni disputar sobre lo determinado, y decidido en ella; porque el hecho de este se reputa, y considera por hecho propio del litigãte, y obra los mismos efectos, Sueles *tom. 1. cons. 39. num. 3. & tom. 2. cons. 39. num. 13.* Menoch. *de recuper. posses. remed. 8. num. 44.* Surd. *decis. 366. numer. fin.* Ioseph. Ludouis. *decis. 65. num. 5. part. 2.* Gratian. *discept. 730. num. 34. & discept. 784. nu. 11.* Gutierr. *Canon. quæst. lib. 1. cap. 2. num. 2. & 16.* Y el Arbitro es como vn progeneta entre las partes que comprometieron, Sueles *tom. 3. cons. 43. num. 12.*

18 Y estando la sentencia arbitral aprobada, y loada por las partes, como aqui lo està, tiene tanta firmeza, y seguridad, que no solo se priua de oponer excepciones contra ella, sino que se executa priuilegiadamente: no obstante firma, ni otro qualquier recurso, ni priuilegio, *foro 1. de Arbitris*, Molinos *verb. Arbiter, fol. 42. column. 1.* Idem *verb. Sententia arbitralis, fol. 306. column. 1.* Portolês §. *Arbiter, num. 17. n. 17. fol. 225.* Sessê *decis. 411. n. 13.* Idem *de inhibitionibus, cap. 2. §. 2. num. 21.* Bardaxi *ad forum vnicum, de arbitris, num. 2. fol. 240.* Idem *in foro 1. de monitionibus, & citationibus, num. 2.* Azeued. *in l. 4. titul. 21. lib. 4. Recop. num. 50.*

19 Y entonces se dirà loada, y aprobada por las partes de costumbre antigua del Reyno, quando por sus Procuradores fuere loada, y aceptada, vt expressê refert Portolês ad Molin. §. *Arbiter, num.* 26. ibi: *Dicitur autem sententia ista à partibus laudata de consuetudine huius Regni, quando à Procuratore à partibus ad ipsam laudandam, deputato, laudata fuit.* Et *num.* 30. ibi: *Tamen in hoc Regno de inveterata eius consuetudine obtentum est, sententiam arbitralem à partibus laudatam dici, quando à Procuratore ipsarum, quem tempore compromissi ad illam laudandam constituerunt, emologata fuit: ità quòd etiamsi ipsa sententia sibi lecta non fuerit, si ille Procurator dicit, quod ipse illam, pro lecta, & benè intellectà habet, per inde habetur, ac si sibi, de verbo ad verbum lecta fuisset, & deinde sententia ipsa, tanquam à partibus ipsis laudata, executioni demandari solet; idque in contradictorio iudicio sæpè obseruatum vidimus.*

20 Desuerte, que por todos medios deben ser cumplidas las dichas letras, ya por auer auido entero conocimiento de causa para dar la sentencia arbitraria, ya porque la reduccion se debe pedir ante el Iuez de aquel contra quien se intenta, y ya porque la apelacion se debe interponer ante el Iuez Superior del Iuez que la pronuncia, desestimando todas las excepciones opuestas, y deducidas por Don Ioseph de Aguerri; pues al Iuez requirido solo le toca dar cumplimiento al despacho del Iuez requirente, sin entrar a conocer en los meritos de lo principal, ni aquestionarse de la sustancia de la sentencia arbitral, y nouacion de las commandas en ella reualidadas; y aunque abstraida la sentencia, pudieran padecer algunos defectos (que afirmatiuamente se niega) auiendose reualidado, y confirmado en la sentencia loada, y aprobada por las partes, quedaron purgados qualesquiera

defectos, que aquellas tuuiessen; y cerrada la puerta a las objecciones contrarias, Sessê *decis.* 362. *num.* 60. Gratianus *discept. forens. cap.* 312. *num.* 46. *& seqq.* y de lo contrario se seguiria, que el Iuez requirido reuocarà, ò reformarà contra todas disposiciones legales lo que el Iuez requirente, con tanto conocimiento de causa juzgò, y determinò.

21 Dizese por Don Ioseph de Aguerri, que siẽdo vezino, y domiciliario de esta Corte, donde se le conviene, no pueden obrar los fueros de aquel Reyno, sino que ay capacidad para disputarse sobre la inualidacion, y agrauios de la sentencia arbitraria, y que se ha, y debe juzgar, seguir, y determinar este pleito conforme a las leyes, que se observan, y guardan en Castilla.

22 A que se responde, que el contrato, y sentencia fue en Aragon adonde las partes se sometieron, y sugetaron; y para la fuerça de la obligacion, solemnidad de contrato, y de su interpretacion, & decisione litis, se ha de atender, y juzgar segun las costumbres, fueros, y estatutos de aquel lugar, y no a los de el juyzio, Bart. *in l.* 1. *num.* 13. *cum seqq. C. de Summ. Trinitat.* & ibi omnes DD. *& in l. Semper in stipulationibus, num.* 2. *ff. de reg. iur.* Surd. *cons.* 256. *ex num.* 1. *lib.* 2. Afflictis *decis.* 226. Guidon Papæ *decis.* 262. Barbos. *in l. Hæres absens. §. Proinde, ex num.* 58. *ff. solut. matrim.* Carleu. *de Iudic. tit.* 1. *disput.* 2. *nu.* 272. Con lo qual auiendo estatuto, y fuero para que la sentencia compromissaria no se reduzga al alvedrio de buen varon, sino que se observe, guarde, y execute lo pactado, y determinado en ella, sin admitir ningunas excepciones, se sigue, que las dichas letras se deben cumplir.

23 Tampoco tiene fundamento el dezirse, que el Consejo de Guerra es Iuez priuatiuo de Don Io-

seph

ſeph de Aguerri,y que aſsi ſe declarò por la Iunta de Competencias, mandando remitir a êl ſu conocimiento por gozar del fuero militar, por la Real Cedula del año de *666*.que eſtà preſentada;porque auiẽdo,como ay,ſumiſsion eſpecial a *l*as Iuſticias de el Reyno de Aragon en los poderes dados por Don Ioſeph de Aguerri, para comprometer con renunciacion de ſus proprios fueros,y priuilegios,y ſiendo eſte contrato,y compromiſſo poſterior a la Cedula de el año de *66*.no ſe puede valer,ni aprouechar de ella en el caſo preſente,pues êl miſmo conſintiò,y prorrogò aquella juriſdicion,Bart.*in l. in Sacris* 13.*num.*1. *poſt gloſſam,ibi: Verb.eos, C. de proxim. Sacror. Scrinnior.lib.*12.Barboſ. *in l.* 1.*art.*4.*num.*52.*cum ſeqq.ff. de Iudic.*Capiblanc.*in pragmat.*8.*par.* 1.*num.*112.*de Baronibus.*

24 Demàs,que el auerſe remitido por la Iunta de Competencias el conocimiento al Conſejo de Guerra,no fue,ni mirò a que en êl ſe conocieſſe, ni diſputaſſe de la validacion,ò invalidacion del compromiſſo,y letras requiſitoriales,ni para que ſe oyeſſe ſobre las excepciones,ſino para que alli ſe vieſſe ſi ſe auia de dar,ò no,cumplimiento a dichas letras, ſegun el eſtado, y juſtificacion, que traian conſigo.

25 Sin que obſte aſsimiſmo dezirſe,que ſiendo el Conſejo de Guerra Tribunal tan ſuperior,no fuera juſto, que ſe conſiderara Iuez requirido de otro mas inferior como el de Aragon; porque en aquel Reyno ſon Tribunales ſuperiores la Real Audiẽcia, y Corte del Iuſticia de Aragon,ſin que en la linea de procedimiento de juſticia reconozcan ſuperioridad; pues en la repreſentacion de Rey de Aragon,que hazen,no ſe reconoce ſuperior,Belamera *conſ.*42.*num.* 9.Tuſchus *tom.*3.*lit. R.concluſ.*341. Molinus, *verb.*

Rex

Rex, verſ. Rex Aragonum non recognoſcit, fol. 291. *col.* 1. & ibi Portolês *nu.* 53. *& ſeqq.* Suelves *tom.* 2. *conſ.* 12. *num.* 1. y con tal preheminencia, que ni el Conſejo Supremo de Aragon ſe tiene por ſuperior, ni de las ſentencias, y Tribunales de aquellos ay recurſo, ni apelacion a dicho Conſejo, Ramirez *de leg. Reg.* §. 10. *num.* 15. 16. *&* 29. Y aſsi ſiendo eſtos Tribunales ſuperiores, no ſe podrà afirmar, que el Cõſejo de Guerra es mas preeminente, y ſuperior en la esfera de juſticia, y no ſiẽdolo, ſolo le toca executar las letras requiſitoriales, que ſe han embiado, ſin entrar a conocer de ſus meritos.

26 Mas para que las excepciones de mayor peſo, y en que carga D. Ioſeph de Aguerri toda ſu conſideracion, no queden ſin reſpueſta, ſe darà muy breuemente a toda ſu ſatisfacion.

27 Opone lo primero, que la ſentencia arbitraria contiene nulidad, por dimanar de las commandas que ſe dieron por nulas por la executoria de la Sala de los Alcaldes, del año de *666.* Y que el Iuez arbitro ſe entrometiò a conocer ſobre lo determinado en ella.

28 Porque demàs de que eſta excepcion no puede quitar la fuerça de la execucion de la ſentencia cõpromiſſaria, que ſe debe executar, no obſtante qualquiera nulidad, que ſe intente, y alegue, conforme a la *l.* 4. *tit.* 21. *lib.* 4. *Rec.* ſe debe advertir, que la nulidad de las commandas no fue tan abſoluta, que no le quedaſſe a Iuan del Pla ſu derecho integro, é ileſſo, por las 10ꝟ500. libras de principal, porque tenia ſentencia de remate, y mandamiento de pago contra Pedro de Aguerri, y reſervados los intereſſes deſta cantidad juntamente con el capital deſde las dichas 10ꝟ500. libras, haſta las 16ꝟ514. y ſus intereſſes, con que mediante eſta executoria, ſe hallaua Iuan del Pla con credi-

 13)

dito liquido de 10U500. libras de principal, è interesses de vno, y otro. Nam reservatio conservat ius integrum, & illæsum, Bart. *in l. penultima*, *C. de positi*, Oldradus *cons.* 237. *in fin.* Surd. *cons.* 152. *numer.* 30. *& decis.* 163. *à nu.* 16. Castillo *controuers. tom.* 4. *cap.* 16. *ex num.* 627. D. Salgad. *in Labyrint.* 2. *p. cap.* 6. *n.* 62. *& seqq.*

29 Y aunque las sentencias de la Sala no le huuieran dado a Iuan del Pla ningun derecho, sin embargo auiendo Don Ioseph de Aguerri por si mismo, y los Administradores de la casa de Pedro de Aguerri despues de todos los lances antecedentes, dado poderes amplios, y generales para comprometer todos los pleytos ciuiles, y criminales pendientes, mouidos, y por mouer, y comprometidose con efecto en el Regente Don Gregorio Iulbe, y dado, y pronunciado su sentencia arbitraria, oìdas las partes, y con informes de todos sus derechos, y pretensiones, quedò todo lo antecedente extinguido, acabado, y fenecido; y solo se debe atender, y considerar lo determinado por dicha sentencia arbitraria; pues si se diera lugar à nueuos juyzios, y pretensiones, fueran los pleytos inmortales, quod nõ est permittendũ, es texto expresso deste punto la *l.* 4. *tit.* 21. *lib.* 4. *Rec.* ibi: *Y algunas vezes teniendo la parte sentencia, ò sentencias en su fauor, passadas en cosa juzgada, sabiendolo, acuerdan de poner, y comprometer los tales pleytos, y contiendas en manos de Iuezes arbitros iuris, para que determinen conforme a derecho, ò de Iuezes amigos arbitros arbitradores, y prometen de estar por la sentencia que dieren, y de no reclamar de ella, y los Iuezes arbitros dàn sentencia dentro del termino que les fue dado, de la qual vna de las partes acaece, que reclama, y pide de ella reducion al alvedrio de buen varon, ò dizen contra ella de nulidad, assi que comiença el pleyto de nueuo, y se alarga, y dilata mas, que si*

 se

se prosiguiera por tela de juyzio, mandamos, que luego que la tal sentēcia arbritraria fuere dada, se execute libremente, &c. Azeued. *in d. l. 4. nu. 3.* ibi: *Por bien de paz, y concordia, y por euitar pleytos, hac sunt principaliores causæ propter quas arbitri, vel arbitratores, amicabilesque compositores eliguntur, & nominantur per partes, & causæ, & lites compromittuntur, scilicèt, causa pacis, & concordiæ, & vt lites, & iurgia vitentur,* Rodriguez *de executione, cap. 1. art. 1. num. 7.* ibi: *Scilicèt pro bono pacis, & concordiæ ad lites obviandas, & iurgia vitanda, ob quem ergo finem, & dirimendarum litium causam solent sæpè Iudices partes ad concordiam reducere, &c.* Y la razon es, porque como el efecto de la transaccion no mira a otra cosa mas que a imponer fin al pleyto, *ex l. Fratres 10. l. Causas, l. Nec intentio, C. de trans.* Valer. *de transact. tit. 2. q. 1. n. 1. & tit. 5. q. 1. n. 4.* ita etiam, la sentencia compromissaria, por ser especie de transaccion, *Authent. Si verò contigerit, C. de Iudicijs*, Ciriacus *controuers. 471. à num. 8.* Valeron *de transact. tit. 3. quæst. 4. num. 26.* ibi: *Nam, & compromissum est transactionis species maximè si fiat in amicabilem arbitratorem.*

30 Opone lo segundo, que la sentencia arbitraria le condena a intereses, estando prohibidos, conforme al fuero, *Deseantes*, de vsuris: cuyo tanto està presentado en el pleyto.

31 Respondese, que este fuero, que prohibe las ventas de granos à mayor precio, no es de este caso, porque tambien tenemos leyes del Reyno, que lo prohiben, como es la *l. 1. tit. 25. lib. 5. Recop. & tot. tit. de las vsuras, y logros*, que hablan en contratos hechos en fraude de vsuras, y este contrato no fue hecho en fraude de ellas, pues los intereses se dieron por razon del lucro cessante, damno emergente, y retardacion de la paga; y el fuero *Dese antes*, no comprehende los

con-

contratos de mercaderes,los quales no se tienen por vsurarios,imò potiùs,licito,y permitido el lleuarse en Aragon intereſſes entre mercaderes, y hombres de negocios à razon de nueue por ciento, porque se permiten por razon del lucro cessante,damno emergente,y retardacion de la paga, segun *el fuero de las Cortes del año de* 1626.*sub titulo, Prohibicion de cambios fingidos*;y esta conclusion se apoya, y afiança con la autoridad de muchos Doctores,que la tienen por llana,y sin controuersia,vt videre est apud Fontanellam *decis*.91.*num*.8.*& seqq*. Mastrillo *decis*.245. *per totam,lib*.3.Flores Diaz de Mena *in addit.ad Gamm. decis*.110.Gratian.*discept.forens.cap*. 240.*lib*. 2. D. Ioann.del Castill.*controuers.lib*.2.*cap*.1. Narbona *in l*.15.*tit*.18.*lib*.5.*Recopil.gloss*.4.*ex num*. 20. *vsque ad* 30.

33 Fuera de que era necessario,que primero se condenassen por vsurarios estos contratos en que se permitia lleuar interesses,y està tan lexos la prohibicion de ellos,segun la disposicion del fuero *Deseantes*,en que estriua Don Ioseph de Aguerri, que antes bien el Iuez arbitro,quien no podia,ni debia ignorar la inteligencia,y vso dêl,los diò,y aplicò à Iuan del Pla,hasta que apellidò las commandas, quedando perjudicado en el tiempo posterior. Y tambien consta por los papeles que estàn presentados, que en los asientos que la casa de Pedro de Aguerri tiene hechos con su Magestad ha lleuado, y percibido muchos mayores interesses,sin otras adealas, mercedes, y gratificaciones que ha recibido.

34 Reconociendo Don Ioseph de Aguerri la fuerça de estos fundamentos,recurre a valerse de diferentes protestas que hizo,assi en esta Corte, como en Aragon,queriendo por este medio invalidar la sentencia compromissaria;loqual no tiene fundamento.

Lo

35 Lo primero, porque la protesta que hizo en esta Corte, y que presentò ante el señor Don Martin de Vadaràn, siendo Alcalde della, en que refiriò, que auia de dar poderes para comprometer, y que queria que la sentencia que se diesse no le perjudicasse, se hizo sin intervencion de testigos, sino tan solamẽte vna relacion que quiso hazer, y que fingiò en su idea, con la traza, de si la sentencia salia a su fauor ocultarla; pero como viò lo contrario, la ha manifestado, en cuyos terminos no debe aprouecharle semejante dolo, y engaño, por mirar, no solo al perjuyzio de la parte, sino tambien al menos precio de lo que se auia de juzgar, y determinar, *l.2.§.Sed ita demum, & §.Verba, ff.ad Senat.Consult, Velleian.l.Si sine 5.C.eodem tit.l.Si is qui minori, C.Si minor se maior dixerit*, Bargallius *de dolo, lib.2.cap.de dolo vero, & præsumpto diuis. 1.num.* 84. Menoch.*de præsumpt.lib.6.quæst.*78.Costa *de facti scientia, & ignorantiæ, centur.2.distinct.27.numer.* 10. Surd.*cons.*15.*num.*13.Gratian.*disceptat. forens. tom.5.cap.*849.*num.*11.*& cap.*906. *num.* 12. Y lo mismo milita en la protesta que hizo en Zaragoza en orden a que no fuesse visto perjudicarse en las sentencias de la Sala.

36 Lo segundo, porque para que las protestas fuessen de alguna subsistencia, y pudiessen perjudicar, era necessario, que se intimassen al tercero contra quien se dirigian las protestas, y de otra suerte no tienen valor, Gamma *decis.*275.*num.*3.Anton.Gomez *tom.2.variar.cap.*13.*num.*12.Cancer.*variar. resol. tom.2.cap.1.num.*36.ibi: *Omnem protestationem conseruatoriam iuris proprij, & ex qua sequitur præiudicium tertij debere illi tertio denuntiari*.Idem 3.*p.cap.*1. *n.*106.*& cap.*16.*n.*10.

37 Lo tercero, por ser contrarias al mismo hecho, las quales no releuan al protestante, *l. Cum in*

plu-

plures. §. *Locato, ff. locati, cap. gratum, de officio Delegati*; Polidoro Ripa *obseruat. 194. per tot.* Menoch. *lib. 3. præsumpt. 45. num. 30.*

38 Lo quarto, era necessario, que huuiesse miedo tal, que pudiesse caer en vn constante varon, v. g. si aquel con quien quiere cōtratar es cruel, ò hombre de mucha autoridad, Peralta *in leg. si quis, num. 123. & 124. de legat. 3.* Mandelus *consi. 77. num. 16. libr. 1.* Sanch. *de matrim. lib. 2. disp. 45. num. 22.* Cancer. *var. 3. part. cap. 1. n. 108.* ibi: *Vt quia ille, cum quo actus esset celebrandus esset tyrannus, vel homo prædictus potestate magna, vel aliàs ferox, & sæuus, & solitus metū incutere.* Y aqui D. Ioseph, ni era menor, ni huuo a quien tener miedo, y él mismo voluntariamente diò los poderes para hazer el compromisso, repetidos, y geminados; y despues aprobò el nombramiento de Don Gregorio Iulve, y le prorrogò el termino, cuyos actos calificā, y inducen vna enixa, y firme voluntad de lo q̄ se obraua, *ex l. Ballista, ff. ad Senat. Consult. Trebell. & ibi Glos. leg. quinquaginta, ff. de probat.* Aymon. *consi. 20. num. 2. & consi. 54. num. 7.* Selsê *decis. 230. num. 14.* Ferrer. *in constitut. Cathalon. glos. 1. num. 123.* Giurba *in consuet. Messanens. cap. 1. glos. 3. num. 1. & 2. part. 1.* Gutierr. *practic. lib. 3. quæst. 17. num. 134.*

39 Lo quinto, que nò pudo auer motiuo, miedo, fuerça, ni amenaza que le obligasse a protestar, principalmente siendo hombre muy capaz, y versado en negocios, para poder dar a entender sus razones, sin que sea de momento dezir, que el Iuez Arbitro no le guardaria justicia; porque esto no puede presumirse del dicho Regente, por sus letras, Christiandad, justificacion, y puesto; y que lo que determinò fue con entero conocimiento de causa, vista de papeles, y informes de las partes. Y para preceder con mayor acierto, viendo que el tiempo primero que se le auia dado era

corto, pidiò vn mes mas, y las partes se le prorrogaron voluntariamente.

40 Desto nace, que si Don Ioseph de Aguerri temiera, de que el Iuez Arbitro no le auia de guardar justicia, de ninguna suerte hiziera esta prorrogacion, como la hizo, por su persona; y si lo temia, para quê prorogaua? de que se conoce, que todo lo que en orden a esto se ha ponderado por D. Ioseph de Aguerri es de poca substancia.

41 En quanto a vnas librānças del tren, que se dize cediò Iuan del Pla por el año de 657. las quales salieron inciertas, y que no huuo determinacion sobre este punto, se responde, que el no auer el Iuez Arbitro determinado sobre ellas, fue por no auer auido justificacion alguna, de que Iuan del Pla las cediesse, sino Simon de Casajus, ni huuo instrumento alguno, por donde quedasse obligado a la euiccion, y saneamiento de ellas, ni de que saliessen inciertas, ni se presentaron papeles, que pudiessen motiuar qualquiera determinacion: y assi dexò reseruado este derecho en la sentencia. Y desta reserua le resultò a Don Ioseph de Aguerri mayor vtilidad, pues siempre que lo verifique, podrà repetir su accion, y derecho contra quien le conuenga.

42 Y para total conuencimiento de que Iuan del Pla no tuuo ninguna interuencion en las dichas librāças, se debe notar, que suponiēdose salir inciertas por el año de 657. ò 658. y auiendose hecho las commandas por el año de 661. no se hablò palabra sobre este particular, sino que las contrarias se obligaron a pagar a Iuan del Pla la cantidad contenida en ellas; y si el suso dicho las huuiera cedido, y salido inciertas, no es dudable, que en las cōmandas se hiziera menciō de dichas librānças, ò para descontarse lo que importauan, ò para que se tomasse forma en su satisfacion.

El

43 El rescuentro, y paga que D. Ioseph de Aguerri dize auer hecho en vna carta de pago de 5ӈ845. libras Xaquesas, que Iuan del Pla cediò a Iayme Corvera, para que se desquente de la cantidad de la sentẽcia, tiene menos fundamento; porque esta partida se descontò en ella: y no obstante quedò deudor D. Ioseph de Aguerri de las dichas 13ӈ881. libras, que se componen del capital de 14ӈ100. libras, y intereſſes de nueue por ciento, hasta el dia en que se apellidaron las commandas.

44 Otras muchas excepciones se han opuesto por D. Ioseph, de excesso de precio de granos enormissima, y otras, a las quales no se dà respuesta, assi por no ser capaces deste juizio, vt suprà fundatum est, como por no dilatar este informe, ni causar a V. con lo que no fuere muy pertinente.

PVNTO SEGVNDO.

En que se fundarà, se deben cumplir in totum las letras requisitoriales, procediendo à prision, y captura contra la persona del dicho Don Ioseph de Aguerri hasta hazer pago a Iuan de Pla de la cantidad que se le debe.

45 DE lo que se ha fundado en el punto antecedente, resulta con euidencia, que no solo se deben cumplir, y executar las letras requisitoriales, en quãto a los bienes, sino tambien en la captura, y prision de Don Ioseph de Aguerri, respeto de que estas comprehenden el que sea presa su persona, no obstante firma de Infançonia. Pues auiendose disputado, y controuertido en la Audiencia de Aragõ el si debia, ò no ser presa su persona, y reconociendose, que lo debia ser, conforme el fuero de dicho Reyno, vi-

vinieron las letras con esta calidad; con lo qual estando ya este punto determinado con conocimiento de causa, y defensa de D. Ioseph de Aguerri, parece que no estamos en terminos de que se valga aora deste priuilegio, por estar vencida, y desestimada la excepcion de nobleza, para que no se buelua a disputar sobre ella Noguerol. *allegat*. 18. *num*. 50. & *allegat*. 27. *num*, 49. Castill. *controu. tom*. 5. *cap*. 194. *ex num*. 34. D. Salgad. *de Regia protect*. 4. *part*. *cap*. 9. *ex num*. 31. & *de supplicatione ad Sanctis*. 1. *part*. *cap*. 12. *ex num*. 7. & *in labyrint*. 3. *part*. *cap*. 1. *num*. 2. & 98. Y concurren en este caso las mismas doctrinas, y fundamentos que se propusieron *suprà num*. 11. en orden a que el Iuez requerido no pueda admitir ningunas excepciones, de que huuiere auido conocimiento ante el Iuez requirente, vt in terminis tenent Guid. Pap. *decis*. 574. *numer*. 6. Gratian. *discept. Forens*. *cap*. 146. *num*. 7. & S. Tondut. *de præuent. part*. 2. *cap*. 60. *nu*. 5. ibi: *Quia si Iudex concedens litteras requisitorias, priùs preuenisset in iudicio, & cognitione istius in iustitia, vel nulitatis, quæ coram Iudice requisito proponitur: non posset iterum coram requisito eadem nullitatis, aut iniustitiæ, quæstio refricari si anteà Iudex requirens de illa cognouisset eamque per suã sententiam reiecisset, nec sub prætextu talis nullitatis litterarum rogatoriarum executio retardari posset.*

46 Pero quando el Consejo quisiera oir sobre esta excepcion ex abundanti, se harà clara demostraciõ de la poca justicia que assiste a Don Ioseph de Aguerri, para valerse del priuilegio de Infançon; porq̃ aunque es proposicion cierta, que en Aragon los Nobles no pueden ser presos por deudas, conforme al fuero de las Cortes del año de 1626. sub titulo: *Que los Nobles Caualleros, &c.* ibi: *Otrosi, su Mageſtad, y en su Real nombre, el Excelentissimo Conde de Monterrey, de voluntad de la Corte, y quatro Braços della, estatuye, y ordena,*

que

que los Nobles Caualleros, y Hijosdalgo no puedan ser presos, ni presos detenidos por deudas emanadas de causa ciuil, ni executadas sus armas, cauallo, ni cama, aunque renunciaren el priuilegio de su nobleza, respectiuè. Tambiẽ lo es, que desta regla se exceptuan, y limitan los q̃ fueren mercaderes, y de aquellos que por fuero, y derecho, se entienden serlo, ibi: *Exceptuado el que fuere mercader, segun que por fuero, y derecho se entiende serlo el q̃ tuuiere botiga, ò tienda abierta, y los que fueren Arrendadores de qualesquier frutos, ò rentas excedentes de dos mil sueldos, y los que fueren Arrendadores de qualesquiera arrendamientos de Vniuersidades, en todos los quales casos, y qualquiera dellos puedan ser presos, y presos detenidos, no obstante el presente fuero, y priuilegio, por las dichas deudas, y las de dichos contratos resultantes.*

47 Con que lo que nos resta de aueriguar, es, si Don Ioseph de Aguerri al tiempo que contraxo las obligaciones era mercader, y de aquellos que estã exceptuados de poder gozar del priuilegio de Hidalguia; y no es dudable, como resulta de los papeles que estàn presentados, y probança que se hizo, que D. Ioseph de Aguerri al tiempo que otorgò los contractos antes, y despues dellos era en el exercicio mercader, dando, y recibiendo letras de cambio, y de aquellos que conforme al dicho fuero deben ser presas sus personas, no obstante firma de Infançonia, que se entiende serlo los que tratan, y contratan, dàn cedulas, y tienen libros; y respeto desto, auiendo pretendido en la Real Audiencia de Aragon, que debia gozar deste priuilegio, por constarle al Iuez de la calidad exclusiua dêl, proueyò el decreto de capiendo: no obstante firma de Infançonia, y priuilegio de Cauallero, como cõsta de la dicha requisitoria, y letras narratiuas, certificatorias, y testimoniales, que estàn presentadas.

48 Y aunque en los Reynos de Castilla los mer-

caderes gozan del priuilegio de Hidalgos, sino es que se alçaren, *leg. 4. titul. 19. lib. 5. Recopil.* en Aragon no corre, ni se practica esta regla, sino que de todo punto pierden el priuilegio, Pedro Molinos *in practic. Iudic. titul. Processo de execucion de Albaran meri ãtibil. vers. Aduiertese, fol. 225.* Idem *in titul. Processo de firmas de Greuges hazederos fol. 313.* Portolés ad Molinũ *verb. Mercator, à num. 16.* Don Iuan Francisco de Cuenca *de commandæ, claus. 30. num. 69.* ibi: *Nec omittenda est limitatio illa à dicto foro vnico tradita, quam expressè inter alias hisce verbis declarat,* ibi: *Exceptado el que fuere mercader (segun que por fuero, y derecho se entiende serlo) y el que tuuiere botiga, ò tienda abierta. Excipit enim, illum, qui apothecam, vel officinam habuerit apertam, pro debito ciuili capi posse, etiamsi Infantio sit, & id ipsum si mercator existat; dummodo verbum illud mercader, secundum fori, & iuris interpretationem intelligatur.* Y en el *num. 80.* ibi: *Practica enim, qua inconcussa vtimur satis declarat sufficere, vt pro debito capi possit, quem mercatorem esse ex sola assertione, licèt realitèr mercator non sit, & etiam sufficere probare obligatum Infanitonem mertorem esse, licèt ex sua assertione, vel confessione nõ constet, vt capi valeat qua propter verba illa, por fuero, y derecho, non coniunctiuè, sed dissiunctiuè accipienda esse.* Don Ioseph Niño Español Addictionat. D. Iuan Francisco de Cuenca *in præfact. ad Albaranum, fol. 10. num. 42.* ibi: *Et adeò priuilegiatum est, quod etiam nobilis in dicto chyrographo obligatus capi potest ex foro Barbastri anno 1626. titul. Que los Nobles Caualleros, &c.* ibi: *Excepto el que fuere mercader (segun que por fuero, y derecho se entiende serlo, ex quo textu clarè colligitur, obligatum in chyrographo mercatoris capi posse, immò, & si nobilis, ad quod sufficiet se in chyrographo mercatorem enuntiatiuè enumerari, & ita in praxi obseruatur.*

49 Por otras dos causas debiera ser preso el dicho

cho

cho Don Ioseph de Aguerri. La primera, que en las cõmandas, que por la sentencia arbitraria quedaron reualidadas hasta en la cãtidad de las 13388 1. libras, huuo clausula de capcion; y auiendola, se passa a prender a los Nobles Caualleros Hijosdalgo, aunque las conmãdas procedan de granos, ù de otras qualesquiera cantidades, y aunque no resulten de deposito, sino de otro contrato, como fuesse mercader al tiempo que le hizo, y otorgò; porque es de calidad, que en Aragon solo se atiende para prender a los Nobles, si la escritura tiene clausula de capcion, sea de la naturaleza que se quisiere; y si es mercader, como lo dize dicho fuero: *En todos los quales casos, y qualquiera dellos puedan ser presos, y presos detenidos, por las dichas deudas, y las de dichos contratos resultantes.*

50 La segunda, porque la sentencia arbitraria diò tambien a Iuan del Pla accion priuilegiada contra la persona de Don Ioseph de Aguerri, y sus bienes, no obstante firma, y obra los mismos efectos que la carta de encomienda, y por esto las commandas censales, sentencias arbitrarias loadas por las partes, y otras escrituras en que se obligan los contrayẽtes debaxo de la claulula de capcion, tienen tal priuilegio, que en fuerça dellas se procede, y passa a la captura de las personas que no pagan lo que deben, aunque sean nobles, Molinos *in repertor. verb. Sententia arbitralis*, y Portolês §. *Arbiter, num.* 17. Sessê *de inhibitionib. cap.* 2. §. 2. *num.* 17. *& seqq.* Y esto es, porque en Aragon se està a la letra en qualquier genero de escritura.

51 Viendo Don Ioseph de Aguerri, quan deflexible era en Aragon el priuilegio de Infançonia, por los motiuos que se han ponderado, quiso guarecerse con vna Real cedula, que impetrò por el año de 666. en que su Magestad fue seruido de concederle priuilegio, para que por ningunos debitos, y depositos que te-

tenia, ò tuuiesse, de qualquiera calidad que fuessen, no pudiesse ser preso, ni hecha execucion en su persona, armas, ni cauallo, porque auia de gozar del fuero militar, por razon de ser Assentista; y esto sin embargo de que tacita, ò expressamente huuiesse renunciado sus fueros, y con ella pretende, que su persona no ha de ser presa.

52 Mas hablando con el debido respeto, esta cedula no puede producir ningun efecto en nuestro caso, ni sufragarle a Don Ioseph; porque vltra de estar pedida retencion della en punto de justicia, por el remedio de la *leg.* 11.*titul.*4.*lib.* 2.*Recopil.* es conclusion llana, que el priuilegio que sobreuiene despues del cõtrato, no puede aprouechar en perjuizio de la parte interessada, quamvis, tenga las clausulas mas exhuberantes, que se quierã imaginar, *leg. si quis posteà quam, ff. de Iudic. l. cum quadam puella* 19.*ff. de iurisdict. omn. Iudic. leg.* 12.*titul.* 7.*part.* 3. vbi Gregor. Gratian. *discept. forens. tom.* 3, *cap.* 421.*ex num.* 22. Barbos. *in leg. si quis posteà quam* 7.*ff. de Iudic. nu.* 110.*cum seqq.* Carleual *de Iudic. titul.* 1.*disp.* 2.*num.* 635.

53 Y la razon en que se funda esta conclusion, es; porque nunca es del Real animo, ni intenciõ del Principe el perjudicar à tercero, y siempre se entienden concedidas estas gracias a instãcia, solicitud, y importunidad de las partes, *leg.* 2. §. *si quis à Principe, ff. ne quid in loc. public. leg. Benè à Zennone, Cod. de quadrien. præscript. leg. quod si minor*, §. *Scæuol. ff. de minor.* Mascard. *conclus.* 1065.*num.* 9. Aymon Crauet. *cons.* 68.*n.* 11. Mieres *de maiorat.* 1.*part. quæst.* 9.*nu.* 7. D. Larrea *allegat.* 50.*num.* 50.

54 Lo segundo, porque en las commandas, que el Iuez arbitro dexò reseruadas, y reualidadas, y por esta causa en su fuerça, eficacia, y valor, para la conseruacion de todos sus priuilegios, ay expressa renuncia-

cion

cion del fuero, y priuilegio, que D. Ioseph de Aguerri tenia de su Iuez Conseruador por razon de ser Assentista, y del que en qualquier tiempo le diesse, y nombrasse su Magestad, queriendo no valerse dêl para la satisfacion deste credito, sino que pudiesse ser presa su persona: en cuyos terminos es innegable el que la cedula posterior, que ganò para no ser preso, demàs de ser general, no pudo comprehender el contracto en q̃ êl mismo tenia renunciado el priuilegio presente, y futuro, pues quãdo la obtuuo, fue ya con el vicio, y achaque de la renuncia, *l. si quis inconscribendo, C. de pactis, leg. penult. C. eodem titul. cap. si terra, extrà de priuileg.* Barbos. *in leg. alia, §. elegantèr, nu. 12. cum seqq. ff. solut. matrimon.* Morla *in Emporio iuris, titul. 10. de locato, quæst. 2. num. 12.* Carol. de Gras. *de except. ad statut. except. 10. num. 57.* Galerat. *de renuntiat. lib. 2. cap. 5. per totum.*

55 Y en los terminos indiuiduales del que renũcia el beneficio de las inducias, y dilaciõ quinquenal, ò otro qualquiera rescripto, tàm impetrato, quam impetrando, que no le aproueche el que despues el Principe le concediere. Son lugares expressos de Rebuf. *in tractat. de litteris dilator. ann. artic. 1. glos. 1. n. 28.* Thesaur. *decis. 186. num. 8.* Y otros muchos que refiere Galerat. *de renuntiatione, cent. 2. renunt. 196. num. 3.* ibi: *An debitor renuntiare possit harum induciarum beneficio, tàm impetrato, quam impetrando, verùm huic beneficio induciarum renuntiari potest. Vti renuntiari potest dilationi quadrimestri, quæ datur iudicatis ad soluendum.* Et inferiùs: *Et ideò debitor, qui in instrumento debiti renuntiauit impetrationi rescripti annalis, & quinquenalis non potest iuuari litteris dilatorijs.*

56 Y aunque los soldados no pueden renunciar el priuilegio de tales, por ser Real, y estar concedido toti ordini hoc fallit, en el priuilegio q̃ es personal, y

concedido por razon de algun oficio, Dignidad, ò assiento, quia tunc, se puede denunciar, Anton. Gom. *in leg. 29. Taur. num. 21*. D. Couarr. *lib. 3. variar. capit. 19. num. 6.* Alfaro *de offic. Fiscal. glos. 34. §. 1. num. 17.* Caluin. *in legic. verb. Militia*, Alciatus *lib. 1. prætermissor. verb. Militia*, Carleu. *de iudic. titul. 1. disp. 2. nu. 403. & 466.* ibi: *Nã ad textũ in dicta lege si quis in cõscribendo, respondetur illam loqui de priuilegio personali, cui persona, vt potè in suum fauorem indulto renuntiare potest, eo enim loco nomen Militia, quo Iustinianus vtitur, non pro publica Militia armata, quæ belli causa suscipitur, accipiendũ est; sed pro dignitate aliqua, vel officio Militia, videlicet Palatina, seu ciuili, &c.* Con lo qual, siendo este priuilegio concedido a Don Ioseph de Aguerri personal, no por razon de soldado, sino como Assentista, le pudo renunciar, como le renunciò.

57 Lo tercero, porque quando cessaran, que se niega, los fundamentos suprà citati, no necessitauamos de mayor apoyo, que el exemplar que està presentado en los autos, y la decision de vn Consejo tan Superior como el Real de Castilla; pues auiendo Don Alonso de Aguilar, Assentista de su Magestad, ganado vna cedula suya, su fecha de 20. de Octubre del año de 676. para que el señor Don Gil de Castejon, dignissimo, y meritissimo Senador de los Consejos de Castilla, y Guerra, conociesse de todas sus causas, que tuuiesse pendientes, como de las que adelante se le ofreciessen, no solo de las que naciessen de contratos hechos despues de la fecha de dicha cedula, sino tambiẽ de las que resultassen de contratos hechos, y que tuuiessen principio antes della, sin embargo de que huuiesse renunciado el fuero de Assentista; auiendo sido executado ante vn Alcalde desta Corte, y en el oficio de Gabriel de Eguiluz, Escriuano de Prouincia, à pedimiento de Don Roque de la Peña, en virtud de vna

es-

escritura de obligacion, su fecha en 11. de Setiembre de 674. por quantia de 1ꝟ500. doblones, en que estaua renunciado el fuero, y priuilegio q̃ tenia, ò tuuiesse por razon de Assentista, aduocò en si el señor D. Gil el conocimiento de dicha causa, en fuerça de la cedula referida. Y auiendose apelado al Consejo en Sala de Gouierno, por Auto de 17. de Nouiembre de 676. se declarò tocar el conocimiento a la Iusticia Ordinaria, a quien se le remitieron, no obstante el Auto que auia proueido el señor Don Gil, no por otro motiuo, que auer sido ganada la Real cedula posteriormente al contrato de Don Roque de la Peña, y tener renunciado el fuero de Assentista, que despues consiguiesse Don Alonso de Aguilar.

58 Luego si Don Ioseph de Aguerri, en las escrituras de commanda que tenia hechas por el año de 61. renunciò el fuero de Assentista, de que gozaua, ò q̃ despues obtuuiesse, que importarà el priuilegio que le dà la cedula de su Magestad en perjuizio de Iuan del Plà? pues nos hallamos en los mismos terminos del exemplar de Don Roque de la Peña, para que D. Ioseph no pueda valerse de la inmunidad, y prerrogatiua que quiso conseguir por razon de Assentista, *l. filius emancipatus* 14. *ff. ad leg. Cornel. de falsis*, ibi: *Sic inueni Senatum censuisse*, *l. nam Imperator*, *ff. de leg. l.* 14. *titul.* 22. *part.* 2. Menoch. *cons.* 264. *num.* 46. & *seqq. lib.* 3. Gamma *decis.* 174. *num.* 9. & 10. Celsus Hugo *cons.* 46. *num.* 1. D. Valenç. *cons.* 166. *num.* 58. ibi: *Quæ exempla decisionũ, tàm Supremi Senatus, & Consilij multum considerabilia sunt, ac si leges forent.*

59 Lo quarto, porque esta misma renunciacion tiene hecha en el poder que diò para el compromisso, y nombramiento de Iuez Arbitro, que fue el año de 673. con que de qualquier suerte q̃ se considere queda excluido, y priuado de valerse de la dicha cedula; pues

pues si se mira el tiempo de las commandas, es anterior a ella; y si se mira al tiempo de la sentencia arbitraria, es posterior a dicha cedula. Demanera, que por ambos medios queda cerrada la puerta a su intento, & perconsequens, lo queda para que no goze del priuilegio Militar, ni dexar de ser preso por aqueste credito.

60 Lo quinto, porque siendo, como es, esta obligacion hecha en el Reyno de Aragon, se debe regular conforme a las leyes municipales de aquel Reyno; y segun ellas, su Magestad, salva su Real autoridad, y potestad, ha sido seruido de despojarse de esta Regalia, no dando, ni concediendo semejantes cedulas de preeminencias. Y assi no se puede entender, ni es de su Real animo comprehender, ni incluir en dicha Real cedula los contratos hechos en Aragon; pues lo que obra como Rey de Castilla, no se entiende como Duque de Milan, Maestre de las Ordenes, ni de Aragon (aunque todos estos Titulos concurran en êl) por ser distinctos, y separados Reynos, *l. Tutorem, ff. de his quibus, vt indigni*, ibi: *Discreta enim sunt iura, quamuis plura in eandem personam deuenerint*, D. Valenç. *cons*. 69. *num*. 32. Gabriel Pereyra *decis*. 58. *num*. 7. D. Solorzan. qui plures refert, *de Indiar. gubernat. lib*. 2. *cap*. 21. *num*. 7. ibi: *Nam cum duplici potestate, & authoritate fungeretur, duplicis quoque personæ vices subire potuit, & distincta, atque separata iurisdictione vti voluisset; censendus est ita vt, quod tanquam Imperator præstabat, tanquam hæres, & successor Hispaniæ Regni susciperet, & suis in eodem Regno successoribus quæreret*. Et *num*. 13. ibi: *Et potest etiam apponi exemplum in Rege, qui est simul Dux; nam in Ducatu consideratur Dux, vt Dux, & non vt Rex*. Idem *lib*. 3. *cap*. 23. *ex num*. 37.

61 Y para que pudiesse subsistir, y tener operaciõ la Real cedula en perjuizio de los contratos hechos

en

en Aragon, era necessario que en ella se expressasse, y huuiesse derogacion de los fueros de aquel Reyno, para que se entendiesse que su Magestad lo hazia como Rey, y Señor dél: Nam verba sunt signa, & testimoniũ mentis, & animi voluntatem demonstrant, *l. Labeo, §. Tu verò, ff. de suppellectili legat. l. scire, ff. de tutor. & curat. datis ab his*, Surd. *de aliment. titul. 2. quæst. 2. nu. 1.* Mascard. *de probat. conclus. 1415. num. 24. cum seqq.* Alvarad. *de coniectur. mente defuncti, lib. 1. cap. 1.* Menchac. *controu. illustr. cap. 58. num. 7.* Flamin. *de resignat. tom. 1. lib. 1. quæst. 13. nu. 29.* Mario Antonin. *variar. lib. 1. resol. 4. num. 9.*

62 A que se añade, que si se diera lugar à que la persona de Don Ioseph de Aguerri no pudiesse ser presa, viniera absolutamente Iuan del Plà a quedarse sin su dinero al cabo de mas de 17. años de pleyto. Y aunque dize, que Iuan del Plà le tiene embargados 40. cẽsales de a mil ducados de plata cada vno en la Ciudad de Zaragoça; estos estàn embarazados, y embargados por los acreedores de la casa de Pedro de Aguerri: y aun vendidos, como consta de los testimonios que estàn presentados, que importan mas de 300ᵁ. pesos, y los mas dellos son anteriores a Iuan del Plà, sin auer caudal bastãte para vnos, ni para otros, y en esta Corte no se le conocen bienes algunos, y los de la casa estàn tan enmarañados, y intrincados con quentas, y dependencias con la Real hazienda, mediante los asientos que se han continuado, que es imposible poderse descubrir, ni cobrar cosa alguna en muchos años, y prendiendole, serà mas prompta la satisfacion. Y assi V. ha de atender a estos motiuos, para que Iuan del Plà no se quede sin su dinero.

63 Valese Don Ioseph de Aguerri para embarazar la execucion, y cumplimiento de las letras requisitoriales, assi en los bienes, como en la persona, de

dezir,

dezir, que en el poder que otorgò para el compromisso, no insiriò la obligacion de la persona: lo qual se desvanece manifiestamente con la executoria que contra Don Ioseph de Aguerri se litigò en Aragon sobre la ingrossacion desta nota, que està presentada en los autos.

64 Tambien se vale de vn testimonio de vn pleyto que està pendiente en el oficio de Christoual de Badaràn, por donde parece, que estando preso Don Ioseph de Aguerri en la carcel desta Corte, en cumplimiento de las primeras letras requisitoriales, fue mãdado soltar por executoria del Consejo de Castilla, y que esto fue en atencion, y respeto a que era Hijodalgo; porq̃ es totalmente incierto; pues el motiuo porque se le mandò soltar, fue por auer presentado vn testimonio dado por Francisco Mançano, Escriuano de Camara, que fue de la Sala de los Alcaldes de Casa, y Corte, en que se auian dado por nulas las escrituras de commanda; porque se le auia mandado prender mucho antes que se otorgasse el compromisso; y por esta causa se le mandò soltar, sin que de ninguna suerte se estimasse, ni considerasse el pũto de la Hidalguia; pues a ser assi, se huuiera dicho, que gozasse del priuilegio de Hidalgo, sin perjuizio del patrimonio Real; y solo se atendiò a las escrituras de commandas, que estauan declaradas por nulas por la executoria de la Sala del año de 666. en que por entonces no se reconocia ser deudor Don Ioseph Aguerri de cantidad alguna, como tambien consta del testimonio presentado por Iuan del Plà, y sacado del mismo pleyto, que està en el oficio del dicho Christoual de Badaràn; cuya razon no milita oy en el caso presente, por reconocerse manifiestamente ser deudor Don Ioseph de Aguerri de las dichas 13ꝟ881. libras Xaquesas, en que està condenado por la sentencia compromissoria que tienen

su

ſu origen de las commandas referidas.

65 Ex quibus omnibus, reſulta ſer clara, y manifieſta la juſticia de Iuã del Plà, para q̃ ſe mãden cumplir en todo, y por todo las letras requiſitoriales, aſsi en los bienes, como en la perſona del dicho Don Ioſeph de Aguerri, no haziendo caſo, eſtimaciõ, ni apreciо de las excepciones friuolas, que tiene opueſtas, y deducidas. Salua in omnibus, &c.

Licenc. Don Manuel de Soria.